



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2442402 - MG (2023/0299606-2)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : **MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE**
PROCURADORES : **ROSE MEIRY APARECIDA RIBEIRO - MG058103**
 LUCIÈNNE PITCHON - MG059494
AGRAVADO : **FUNDAÇÃO LIBERTAS DE SEGURIDADE SOCIAL**
ADVOGADO : **MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL -**
 MG064029

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. ATIVIDADE. ADMINISTRAÇÃO DE PLANOS DE BENEFÍCIOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA PARA OS ASSOCIADOS. AUSÊNCIA DE NATUREZA NEGOCIAL OU LUCRATIVA. ISSQN. NÃO INCIDÊNCIA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Quanto à alegada omissão acerca da natureza do serviço, a relação entre os participantes e a onerosidade da prestação de serviços, o Tribunal *a quo* analisou as questões inexistindo a mácula alegada.

II - Como definido no acórdão recorrido a recorrida, Fundação Libertas é pessoa jurídica de direito privado sem finalidade lucrativa e os benefícios previdenciários prestados de assistência à saúde se dirigem exclusivamente a seus associados, não atingindo terceiros.

III - Em face de sua natureza, o patrimônio da instituição e os respectivos rendimentos reverterem-se integralmente na concessão e manutenção do pagamento de benefícios, afastando a natureza comercial da atividade e desnatura o conceito de preço como contraprestação à realização de um serviço de terceiro. A falta de prestação de serviços a terceiros, além do intuito associativo da operação, afasta a incidência do ISS, não configurando o fato gerador da exação.

IV - O mesmo entendimento, afirmando a inexistência de lucro e a ausência de caráter negocial, foi aplicado na análise da incidência de ISS sobre ato cooperativo próprio. Precedentes: EREsp 622.794/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 28/10/2009, DJe 6/11/2009; REsp 875.388/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 2/10/2007, DJ 25/10/2007 p. 130 e REsp 819.242/PR, relatora

Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/2/2009, DJe 27/4/2009.

V - Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 15 de outubro de 2024.

Ministro Francisco Falcão
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2442402 - MG (2023/0299606-2)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : **MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE**
PROCURADORES : **ROSE MEIRY APARECIDA RIBEIRO - MG058103**
 LUCIÈNNE PITCHON - MG059494
AGRAVADO : **FUNDAÇÃO LIBERTAS DE SEGURIDADE SOCIAL**
ADVOGADO : **MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL -**
 MG064029

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. ATIVIDADE. ADMINISTRAÇÃO DE PLANOS DE BENEFÍCIOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA PARA OS ASSOCIADOS. AUSÊNCIA DE NATUREZA NEGOCIAL OU LUCRATIVA. ISSQN. NÃO INCIDÊNCIA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Quanto à alegada omissão acerca da natureza do serviço, a relação entre os participantes e a onerosidade da prestação de serviços, o Tribunal *a quo* analisou as questões inexistindo a mácula alegada.

II - Como definido no acórdão recorrido a recorrida, Fundação Libertas é pessoa jurídica de direito privado sem finalidade lucrativa e os benefícios previdenciários prestados de assistência à saúde se dirigem exclusivamente a seus associados, não atingindo terceiros.

III - Em face de sua natureza, o patrimônio da instituição e os respectivos rendimentos reverterem-se integralmente na concessão e manutenção do pagamento de benefícios, afastando a natureza comercial da atividade e desnatura o conceito de preço como contraprestação à realização de um serviço de terceiro. A falta de prestação de serviços a terceiros, além do intuito associativo da operação, afasta a incidência do ISS, não configurando o fato gerador da exação.

IV - O mesmo entendimento, afirmando a inexistência de lucro e a ausência de caráter negocial, foi aplicado na análise da incidência de ISS sobre ato cooperativo próprio. Precedentes: EREsp 622.794/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 28/10/2009, DJe 6/11/2009; REsp 875.388/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 2/10/2007, DJ 25/10/2007 p. 130 e REsp 819.242/PR, relatora

Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/2/2009, DJe 27/4/2009.

V - Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pelo Município de Belo Horizonte contra a decisão que inadmitiu o recurso especial fundado no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, aviado com o objetivo de reformar o acórdão assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA – APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL – ISSQN – BITRIBUTAÇÃO – ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – ATIVIDADE DE PLANO DE SAÚDE E ADMINISTRAÇÃO DE FUNDOS DE INVESTIMENTO – BENEFÍCIO DOS PRÓPRIOS ASSOCIADOS – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – AUSÊNCIA – NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO – SENTENÇA MANTIDA.

- Considerando que as atividades de planos de saúde e administração de fundos de investimentos não se destinam a terceiros, pois prestadas pela entidade fechada de previdência complementar exclusivamente em benefício de seus próprios participantes, o que afasta o conteúdo econômico e caráter negocial, imperioso reconhecer que a embargante, ora apelada, não está sujeita à incidência do ISSQN, razão pela qual deve ser mantida a sentença que julgou procedente os embargos a execução fiscal, declarando a ilegalidade da cobrança do ISSQN, porquanto ausente o fato gerador.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

No presente recurso especial, o recorrente aponta ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC, argumentando, em suma, que existe distinção entre a entidade de previdência social e seus participantes e que os últimos têm obrigações a realizar.

Adiante aponta ofensa ao art. 9º do DL 406/1968, afirmando em resumo que, sendo a atividade onerosa, embora não vise lucro, deveria incidir a exação.

Após *decisum* que inadmitiu o recurso especial, foi interposto o presente agravo, tendo o recorrente apresentado argumentos visando rebater os fundamentos da decisão agravada.

É o relatório.

VOTO

Considerando que o agravante, além de atender aos demais pressupostos de admissibilidade, impugnou a fundamentação da decisão agravada, de rigor o conhecimento do agravo, passando-se ao exame do recurso especial interposto.

Quanto à alegada omissão acerca da natureza do serviço, a relação entre os participantes e a onerosidade da prestação de serviços, verifica-se que o Tribunal *a quo* tangenciou as questões ao explicitar, *in verbis*:

Nesse contexto, cumpre observar que para fins de caracterização do serviço tributável, faz-se necessária a presença de conteúdo econômico e caráter negocial, sendo certo que o simples fato de a pessoa jurídica não possuir fins lucrativos não lhe retira a possibilidade de figurar como sujeito passivo do ISSQN.

Fixadas essas premissas, passo a analisar se houve a efetiva prestação de serviços pela embargante a ensejar a incidência do tributo.

(...)

Assim, da leitura das previsões estatutária sem conjugação com as disposições legais supratranscritas, extrai-se que a atuação da entidade se limita aos seus próprios participantes e, portanto, não há se falar, em prestação de serviços para terceiros.

(...)

Nesse diapasão, considerando que as atividades de planos de saúde e administração de fundos de investimentos não se destinam a terceiros, pois prestadas pela entidade fechada de previdência complementar exclusivamente em benefício de seus próprios participantes, o que afasta o conteúdo econômico e caráter negocial, imperioso reconhecer que a embargante, ora apelada, não está sujeita à incidência do ISSQN, razão pela qual deve ser mantida a sentença que julgou procedente os embargos a execução fiscal, declarando a ilegalidade da cobrança do ISSQN, porquanto ausente o fato gerador.

Do acima transcrito, deflui-se que a tese do recorrente foi afastada, para se afirmar que a ausência de lucro e a prestação de serviços sem caráter comercial, no interesse dos próprios associados, não caracterizam fato gerador para a cobrança do ISSQN.

Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do referido dispositivo legal.

Quanto à alegada ofensa ao art. 9º do DL n. 406/1968, verifica-se que o referido dispositivo foi assim plasmado, *in verbis*:

Art. 9º A base de cálculo do imposto é o preço do serviço." (Decreto-lei 406/1968)

O recorrente afirma, em suma, que existe pagamento dos participantes à fundação pelos serviços prestado, ou seja, existe preço pelo serviço e ainda que não haja intuito de lucro, deve existir a cobrança de ISSQN.

Tenho não existir razão ao recorrente.

Como definido no acórdão recorrido, a recorrida, Fundação Libertas, é pessoa jurídica de direito privado sem finalidade lucrativa e os benefícios previdenciários prestados de assistência à saúde se dirigem exclusivamente a seus associados, não atingindo terceiros.

A entidade fechada de previdência complementar é regida pela Lei Complementar n. 109/2001, que estabelece:

Art. 31. As entidades fechadas são aquelas acessíveis, na forma regulamentada pelo órgão regulador e fiscalizador, exclusivamente:

I - aos empregados de uma empresa ou grupo de empresas e aos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, entes denominados patrocinadores; e-

II - aos associados ou membros de pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial, denominadas instituidores.

§ 1º As entidades fechadas organizar-se-ão sob a forma de fundação ou sociedade civil, sem fins lucrativos.

Em face de sua natureza, o patrimônio da instituição e os respectivos rendimentos reverterem-se integralmente na concessão e manutenção do pagamento de benefícios, afasta a natureza comercial da atividade e desnatura o conceito de preço como contraprestação à realização de um serviço de terceiro.

A falta de prestação de serviços a terceiros, além do intuito associativo da

operação, afasta a incidência do ISS, não configurando o fato gerador da exação.

Sobre o assunto, acerca da ausência de lucro da atividade, confira-se o seguinte julgado, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. MERA INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO. ISSQN. SERVIÇO DE CONSULTA A CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO PRESTADO POR CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS APENAS A SEUS ASSOCIADOS. AUSÊNCIA DE LUCRO. NÃO INCIDÊNCIA. NATUREZA DA ATIVIDADE VERIFICADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se nos autos a incidência de ISSQN sobre serviço de consulta a cadastros de proteção ao crédito prestado pela Câmara de Dirigentes Lojistas de Caxias do Sul, associação civil sem fins lucrativos, a seus associados.

2. A mera indicação dos dispositivos de lei supostamente violados, sem que se explicita, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais o recorrente visa a reforma da decisão, é considerada deficiência na fundamentação do recurso especial e atrai a incidência da Súmula 284/STF.

3. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.234/PR, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJe 8/10/2009), pelo rito previsto no art. 543-C do CPC, pacificou entendimento no sentido de que "é taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres".

4. Conforme delineado pelas instâncias ordinárias, a Câmara de Dirigentes Lojistas de Caxias do Sul é uma associação cujos serviços destinam-se a atender seus próprios sócios, os diretores de lojas, sem objetivo de lucro, mas visando a realização de seus objetivos, tal como previsto em seu estatuto.

5. "O CDL, realizando atividades de fins não lucrativos, destinados a atender seus próprios sócios, visando a realização de suas finalidades estatutárias não está sujeito à incidência do ISS" (REsp 61.926/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2001, DJ 15/04/2002, p. 187)

6. Verificado pelo Tribunal de origem que não há, in casu, distribuição de lucros nem dividendos na prestação de serviços pela CDL aos seus associados, tampouco prestação de serviços a terceiros no período em discussão, o que eventualmente poderia descaracterizar a natureza associativa do CDL, não se configura o fato gerador do ISS.

7. Para chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp n. 1.338.554/RS, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/5/2015, DJe de 13/5/2015.) (Grifos não constam do texto original).

O mesmo entendimento, afirmando a inexistência de lucro e a ausência de caráter negocial, foi aplicado na análise da incidência de ISS sobre ato cooperativo próprio. Precedentes: EREsp 622.794/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Primeira

Seção, julgado em 28/10/2009, DJe 6/11/2009; REsp 875.388/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 2/10/2007, DJ 25/10/2007 p. 130 e REsp 819.242/PR, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/2/2009, DJe 27/4/2009.

Ante o exposto, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2023/0299606-2

PROCESSO ELETRÔNICO

AREsp 2.442.402 /
MG

Números Origem: 10024132420977007 2420977482012 24209774820138130024
54051322220138130024

PAUTA: 18/06/2024

JULGADO: 18/06/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARIO LUIZ BONSAGLIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE

PROCURADORES : ROSE MEIRY APARECIDA RIBEIRO - MG058103
LUCIÈNNE PITCHON - MG059494

AGRAVADO : FUNDAÇÃO LIBERTAS DE SEGURIDADE SOCIAL

ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - MG064029

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa (Execução Fiscal)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Retirado de pauta por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2023/0299606-2

PROCESSO ELETRÔNICO

AREsp 2.442.402 /
MG

Números Origem: 10024132420977007 2420977482012 24209774820138130024
54051322220138130024

PAUTA: 15/10/2024

JULGADO: 15/10/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CELSO ALBUQUERQUE SILVA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE

PROCURADORES : ROSE MEIRY APARECIDA RIBEIRO - MG058103

LUCIÈNNE PITCHON - MG059494

AGRAVADO : FUNDAÇÃO LIBERTAS DE SEGURIDADE SOCIAL

ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - MG064029

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa (Execução Fiscal)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.